B 11 AL 8/20 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
1. Instanz
SG Kassel (HES)
Aktenzeichen
S 3 AL 54/19
Datum
03.06.2019
2. Instanz
Hessisches LSG
Aktenzeichen
L 7 AL 59/19
Datum
13.11.2020
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 11 AL 8/20 R
Datum
03.11.2021
Kategorie
Urteil
Leitsätze

Eine längstens für einen Monat als fortbestehend geltende Beschäftigung gegen Arbeitsentgelt liegt nicht vor, wenn die entgeltlose Zeit keine versicherungspflichtige Beschäftigung unterbricht, sondern sich am Ende eines Arbeitsverhältnisses findet.

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 13. November 2020 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch im Revisionsverfahren nicht zu erstatten.

G r ü n d e :

I

1

Streitig ist ein Anspruch auf Alg.

2

Die 1981 geborene Klägerin war vom 8.2. bis 14.7.2017, vom 26.3. bis 31.5.2018 und vom 15.10. bis 24.11.2018 versicherungspflichtig beschäftigt. Eine am 18.6.2018 begonnene Tätigkeit hatte sie nach einer Auseinandersetzung im Betrieb nach dem 30.7.2018 tatsächlich nicht mehr ausgeübt. Das Arbeitsgericht (ArbG) Kassel stellte hierzu nach einem Vergleich der Arbeitsvertragsparteien fest: "1. Das Arbeitsverhältnis der Parteien endete im gegenseitigen Einvernehmen mit Ablauf des 30. September 2018. 2. Die Parteien sind sich einig, dass für den Monat August 2018 eine Vergütung in Höhe von 500,00 € ... brutto zu Gunsten der Klägerin abgerechnet und der hieraus resultierende Nettobetrag an die Klägerin ausgezahlt wird. Die Parteien sind sich auch darüber einig, dass für den Monat September 2018 keinerlei Vergütungsansprüche bestehen. Mit Abrechnung und Auszahlung der Vergütung für den Monat August 2018 sind sämtliche Vergütungsansprüche der Klägerin abschließend und endgültig erledigt" *(vgl Beschluss vom 15.3.2019)*.

3

Den Antrag der Klägerin auf Alg lehnte die Beklagte mangels Erfüllung der Anwartschaftszeit ab *(Bescheid vom 9.1.2019; Widerspruchsbescheid vom 14.2.2019)*. Das SG hat die ablehnenden Bescheide aufgehoben und die Beklagte verurteilt, der Klägerin "Arbeitslosengeld ab 11. Dezember 2018 in gesetzlichem Umfang zu gewähren". Die Anwartschaftszeit sei erfüllt. Aus dem vor dem ArbG Kassel geschlossenen Vergleich sowie § 7 Abs 3 Satz 1 SGB IV ergebe sich, dass auch im August und September 2018 ein Versicherungspflichtverhältnis vorgelegen habe *(Urteil vom 3.6.2019).*

4

Das LSG hat das Urteil des SG aufgehoben und die Klage abgewiesen *(Urteil vom 13.11.2020)*. Die Klägerin habe die Anwartschaftszeit nicht erfüllt, weil an Versicherungspflichtzeiten lediglich 340 Tage nachgewiesen seien. Aus dem arbeitsgerichtlichen Vergleich und den Lohnabrechnungen des Arbeitgebers für August/September 2018 ergebe sich, dass die Klägerin nur bis Ende August 2018 gegen Entgelt

beschäftigt gewesen sei. Arbeitsleistung und Arbeitsentgelt seien im und für September 2018 tatsächlich nicht mehr erbracht worden. Der Wille zur Fortsetzung des Beschäftigungsverhältnisses habe nicht mehr bestanden, weil der arbeitsgerichtliche Vergleich vorsehe, "dass das Arbeitsverhältnis insgesamt nicht mehr fortgesetzt werden solle". Abweichendes folge nicht aus § 7 Abs 3 Satz 1 SGB IV. Die Regelung erfasse Fallgestaltungen, bei denen Ansprüche auf Arbeitsentgelt aus einer Beschäftigung vorübergehend nicht entstünden. Eine Unterbrechung des Beschäftigungsverhältnisses mit nur vorübergehendem Wegfall des Entgeltanspruchs liege nicht vor, weil die Arbeitsvertragsparteien das Arbeitsverhältnis nach ihren Auseinandersetzungen im Betrieb am 30.7.2018 nicht mehr hätten fortsetzen wollen.

5

Mit ihrer vom LSG zugelassenen Revision rügt die Klägerin die Verletzung von § 24 Abs 1 und 4 SGB III. Voraussetzung für die Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses im beitragsrechtlichen Sinne sei, dass der Arbeitnehmer seine Arbeitsleistung endgültig eingestellt und der Arbeitgeber endgültig auf sein Direktionsrecht verzichtet habe. Jedoch habe weder der Arbeitgeber auf seine arbeitsrechtliche Verfügungsbefugnis verzichtet noch habe sie ihre Arbeitsleistung eingestellt. Ihren Fortsetzungswillen habe sie schon dadurch dokumentiert, dass sie nach dem "Rausschmiss" durch die Schwester des damaligen Arbeitgebers mehrfach Kontakt mit ihm gesucht und sich nach dem Fortgang ihres Arbeitsverhältnisses erkundigt habe. Das Geschehen lasse nicht erkennen, an welcher Stelle der Arbeitgeber endgültig auf seine arbeitsrechtliche Verfügungsbefugnis verzichtet habe. Auch § 7 Abs 3 SGB IV sei verletzt. Dessen Wortlaut lasse nicht erkennen, dass Anwendungsvoraussetzung eine Unterbrechung von fortbestehenden Arbeitsverhältnissen sei.

6

Die Klägerin beantragt,
das Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 13. November 2020 aufzuheben und die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Kassel vom 3. Juni 2019 zurückzuweisen.

7

Die Beklagte beantragt,
die Revision der Klägerin zurückzuweisen.

8

Weder bei der Klägerin noch bei dem Arbeitgeber habe über den 31.8.2018 hinaus ein Wille zur Fortsetzung des Beschäftigungsverhältnisses vorgelegen, was den Gehaltsabrechnungen und Erklärungen der Klägerin zu entnehmen sei. Der arbeitsgerichtliche Vergleich bekräftige dies. Der Sinn und Zweck von § 7 Abs 3 Satz 1 SGB IV, kurzzeitige Ab- und Anmeldungen bei kürzeren Unterbrechungen von fortbestehenden Arbeitsverhältnissen zu vermeiden, stehe einer Anwendung der Vorschrift auf entgeltlose Zeiten am Ende des Arbeitsverhältnisses entgegen.

II

9

Die zulässige Revision der Klägerin ist unbegründet *(§ 170 Abs 1 Satz 1 SGG)*. Das LSG hat das Urteil des SG zu Recht aufgehoben und einen Anspruch auf Alg verneint.

10

1. Gegenstand des Revisionsverfahrens ist neben den vorinstanzlichen Entscheidungen der Bescheid vom 9.1.2019 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 14.2.2019. Die Klägerin verfolgt ihr Begehren auf Bewilligung von Alg ab dem 11.12.2018 zutreffend mit der kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage *(§ 54 Abs 1 Satz 1, Abs 4 SGG)*, gerichtet auf ein nach § 130 Abs 1 SGG zulässiges Grundurteil.

11

2. a) Rechtsgrundlage für den geltend gemachten Anspruch auf Alg ist § 137 Abs 1 SGB III. Danach hat Anspruch auf Alg bei Arbeitslosigkeit, wer arbeitslos ist *(Nr 1)*, sich bei der Agentur für Arbeit arbeitslos gemeldet *(Nr 2)* und die Anwartschaftszeit *(Nr 3)* erfüllt hat. Wie das LSG zutreffend entschieden hat, erfüllt die Klägerin bereits nicht die Anwartschaftszeit, weshalb der Senat dahinstehen lassen kann, ob die weiteren Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind.

12

b) Nach § 142 Abs 1 Satz 1 SGB III hat die Anwartschaftszeit erfüllt, wer in der Rahmenfrist *(§ 143)* mindestens zwölf Monate in einem Versicherungspflichtverhältnis gestanden hat. Nach § 143 Abs 1 SGB III in der vom 1.4.2012 bis zum 31.12.2019 geltenden Fassung des Gesetzes zur Verbesserung der Eingliederungschancen am Arbeitsmarkt vom 20.12.2011 *(BGBl I 2011, 2854)* beträgt die Rahmenfrist zwei Jahre und beginnt mit dem Tag vor der Erfüllung aller sonstigen Voraussetzungen für den Anspruch auf Alg. In der Rahmenfrist, die nach dem Gesamtzusammenhang der Feststellungen des LSG vom 11.12.2016 bis 10.12.2018 lief, hat die Klägerin nach den nicht mit zulässigen und begründeten Revisionsrügen angegriffenen und damit für den Senat bindenden *(§ 163 SGG)* Feststellungen nur in den Zeiträumen vom 8.2. bis 14.7.2017, vom 26.3. bis 31.5.2018, vom 18.6. bis 31.8.2018 sowie vom 15.10. bis 24.11.2018 insgesamt 340 Tage in einem Versicherungspflichtverhältnis gestanden. Der Monat September 2018 kann nicht als Zeitraum eines Versicherungspflichtverhältnisses berücksichtigt werden.

13

c) aa) Nach den §§ 24 ff SGB III stehen in einem Versicherungspflichtverhältnis Personen, die als Beschäftigte oder aus sonstigen Gründen versicherungspflichtig sind *(§ 24 Abs 1 SGB III)*. Für September 2018 kommt allein die Begründung eines Versicherungspflichtverhältnisses als Beschäftigte in Betracht. Dies beginnt mit dem Tag des Eintritts in das Beschäftigungsverhältnis oder mit dem Tag nach dem Erlöschen der Versicherungsfreiheit *(§ 24 Abs 2 SGB III)* und endet mit dem Tag des Ausscheidens aus dem Beschäftigungsverhältnis oder mit dem Tag vor Eintritt der Versicherungsfreiheit *(§ 24 Abs 4 SGB III)*. Beschäftigung ist nach § 7 Abs 1 Satz 1 SGB IV, der auch auf das Arbeitsförderungsrecht anwendbar ist *(vgl § 1 Abs 1 Satz 2 SGB IV)*, die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Nach § 25 Abs 1 Satz 1 SGB III, der eine Legaldefinition des Begriffs der versicherungspflichtigen Beschäftigung für die Arbeitslosenversicherung enthält *(vgl Herbst in Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB III, § 44 RdNr 94 f, Stand 5.10.2021; zur Spezialität der Regelungen des SGB III gegenüber denjenigen des SGB IV vgl Padé in Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB IV, § 2 RdNr 15, Stand 1.8.2021),* sind versicherungspflichtig Personen, die gegen Arbeitsentgelt oder zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt sind. Neben einer solchen zur Berufsausbildung begründet nur eine gegen Entgelt ausgeübte Beschäftigung ein Versicherungspflichtverhältnis iS des SGB III *(vgl Timme in Hauck/Noftz, SGB III, K § 25 RdNr 107, Stand April 2021; Brand in Brand, SGB III, 9. Aufl 2021, § 25 RdNr 34; Schnell in Gagel, SGB II/III, § 25 SGB III RdNr 34, Stand Dezember 2020)*.

14

Zwar setzt eine ein Versicherungspflichtverhältnis begründende Beschäftigung nicht zwingend eine tatsächliche Arbeitsleistung voraus. Insoweit weist die Klägerin zu Recht darauf hin, dass allein die arbeitgeberseitige Nichtannahme der Arbeitsleistung eines Arbeitnehmers nicht bewirkt, dass ein Versicherungspflicht begründendes Beschäftigungsverhältnis nicht mehr vorliegt, weil es ansonsten lediglich von der Willkür des Arbeitgebers abhinge, ob ein Arbeitnehmer trotz Arbeitsbereitschaft sowie Fortbestehens des Arbeitsverhältnisses von der Sozialversicherung ausgeschlossen ist *(vgl bereits BSG vom 18.9.1973 - 12 RK 15/72 - BSGE 36, 161, 163 = SozR Nr 73 zu § 165 RVO, Aa 94 RS, juris RdNr 15)*. Ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis liegt bis zum Ende eines Arbeitsverhältnisses daher auch dann (noch) vor, wenn der Arbeitgeber das Arbeitsentgelt bis zu diesem Zeitpunkt - ggf bei einvernehmlicher und unwiderruflicher Freistellung - fortzahlt *(BSG vom 11.12.2014 - B 11 AL 2/14 R - SozR 4-4300 § 124 Nr 6 RdNr 20; BSG vom 30.8.2018 - B 11 AL 15/17 R - BSGE 126, 217 = SozR 4-4300 § 150 Nr 5, RdNr 16)* oder zumindest ein Anspruch auf Arbeitsentgelt, etwa aus Annahmeverzug des Arbeitgebers, besteht *(vgl BSG vom 26.11.1985 - 12 RK 51/83 - BSGE 59, 183, 188 = SozR 4100 § 168 Nr 19 S 47, juris RdNr 20; BSG vom 24.9.2008 - B 12 KR 22/07 R - SozR 4-2400 § 7 Nr 9 RdNr 14)*. Jedoch ist keine der beiden Alternativen hier gegeben.

15

bb) Nach dem zwischen den Arbeitsvertragsparteien vereinbarten und durch Beschluss des ArbG bestätigten Vergleich stand die Klägerin im September 2018 zwar weiterhin in einem Arbeitsverhältnis, weil dieses im gegenseitigen Einvernehmen erst mit Ablauf des 30.9.2018 endete. Unter Berücksichtigung ihres Vortrags zu den Umständen bei Beendigung der tatsächlichen Tätigkeit in der Spielhalle im Juli 2018 ist - wie sie meint - denkbar, dass sich der Arbeitgeber zwischenzeitlich wegen des möglichen Fehlens einer Kündigung und Angeboten zur Arbeitsleistung seitens der Klägerin im Annahmeverzug befand. Tatsächliche Feststellungen hierzu sind jedoch entbehrlich, weil für September 2018 weder tatsächlich Arbeitsentgelt gezahlt wurde noch ein Anspruch hierauf bestand. Das LSG ist unter Auswertung der Inhalte des arbeitsgerichtlichen Vergleichs und der Lohnabrechnungen des vormaligen Arbeitgebers für August und September 2018 zu diesem Ergebnis gelangt, ohne dass diese Würdigung revisionsrechtlich zu beanstanden ist *(vgl zur Prüfungstiefe bei in arbeitsgerichtlichen Vergleichen zugestandenen Entgeltansprüchen und deren fraglicher Tatbestandswirkung nur BSG vom 29.6.2000 - B 11 AL 35/99 R - BSGE 87, 1, 2 = SozR 3-4100 § 141a Nr 2 S 6, juris RdNr 14 mwN; vgl zur Prüfung durch das Revisionsgericht etwa BSG vom 23.2.2021 - B 12 R 21/18 R - juris RdNr 13, zur Veröffentlichung in BSGE und SozR 4-2400 § 14 Nr 25 vorgesehen).*

16

Der Senat hat bereits betont und hält hieran fest, dass für die Frage der Versicherungspflicht nicht (nur) auf die Lage am tatsächlichen Ende der Beschäftigung, sondern ggf auf den Ausgang eines Kündigungsschutzprozesses abzustellen ist *(BSG vom 3.6.2004 - B 11 AL 70/03 R - SozR 4-4300 § 123 Nr 2 RdNr 16, juris RdNr 22 mit Verweis auf BSG vom 25.9.1981 - 12 RK 58/80 - BSGE 52, 152, 156 = SozR 2100 § 25 Nr 3 S 2)*. Im Zusammenhang mit der Fälligkeit von Beiträgen zur Sozialversicherung hat der 12. Senat zu Recht betont, dass die besondere Situation bei einem Kündigungsschutzprozess vor allem darin liegt, dass bei einem Streit um die Wirksamkeit einer Kündigung zugleich um Bestand und Dauer des Arbeits- bzw Beschäftigungsverhältnisses gestritten wird, das wiederum die Grundlage der Versicherungspflicht ist. Die notwendige Klarheit über den Versicherungsschutz und damit eine notwendige Beitragsabführung sei nur dadurch zu erreichen, dass für Zeiten, für die das Arbeitsverhältnis streitig ist - und zwar bis zur endgültigen Erledigung des Verfahrens - Beitragsansprüche nicht ohne Weiteres fällig würden *(BSG vom 25.9.1981, aaO, juris RdNr 234).* Diese Grundsätze gelten auch dann, wenn - wie vorliegend - der Fortbestand des Arbeits- und Beschäftigungsverhältnisses einschließlich etwaiger Entgeltansprüche bis zu einem späteren Vergleich der Arbeitsvertragsparteien unklar ist.

17

cc) Aus der von der Klägerin in ihrem Revisionsvorbringen bezeichneten Entscheidung des BSG vom 9.9.1993 *(7 RAr 96/92 - BSGE 73, 90 = SozR 3-4100 § 101 Nr 4)* folgt nichts Anderes. Die von ihr zitierte Passage zum Fortbestand des Beschäftigungsverhältnisses in Konstellationen eines Fehlens der Elemente der Verfügungsmöglichkeit des Arbeitgebers und/oder der Dienstbereitschaft des Arbeitnehmers *(vgl BSG, aaO, juris RdNr 20, 23)* betraf das leistungsrechtliche, nicht jedoch das beitragsrechtliche Beschäftigungsverhältnis *(vgl zur kontextbezogenen Auslegung zuletzt BSG vom 24.6.2020 - B 11 AL 3/19 R - juris RdNr 15 mwN)*. Bezogen auf die Erfüllung der Anwartschaftszeit unter Berücksichtigung der Grundsätze zum beitragsrechtlichen Beschäftigungsverhältnis wird betont, dass für die Begründung von Anwartschaftszeiten entweder die tatsächliche Zahlung von Arbeitsentgelt oder zumindest der Anspruch hierauf (jeweils verbunden mit einer Beitragspflicht zur Bundesagentur für Arbeit) maßgeblich gewesen ist *(vgl BSG vom 9.9.1993 - 7 RAr 96/92 - BSGE 73, 90, 96 = SozR 3-4100 § 101 Nr 4 S 10, juris RdNr 25; vgl auch bereits BSG vom 18.4.1991 - 7 RAr 106/90 - BSGE 68, 236, 240 = SozR 3-4100 § 104 Nr 6 S 24, juris RdNr 26)*.

18

Der Einwand der Klägerin, auf die Entgeltlichkeit komme es nicht an, weil dann bereits eine vereinbarte Entlohnung von einem Euro je Monat bewirken könne, dass von einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis auszugehen sei, greift nicht. Es ist zu berücksichtigen, dass Beschäftigte in geringfügigen Beschäftigungen nach § 27 Abs 2 Satz 1 SGB III versicherungsfrei sind, also bei einer (im Rahmen eines Vergleichs) sehr niedrig, dh höchstens bis zur Geringfügigkeitsgrenze *(vgl § 8 Abs 1 SGB IV)* festgesetzten Vergütung kein Versicherungspflichtverhältnis begründet wird.

19

d) Für den Monat September 2018 liegen auch die Voraussetzungen für die Fortsetzung der das Versicherungspflichtverhältnis begründenden Beschäftigung gegen Entgelt nach § 7 Abs 3 Satz 1 SGB IV nicht vor. Hiernach gilt eine Beschäftigung gegen Arbeitsentgelt als fortbestehend, solange das Beschäftigungsverhältnis ohne Anspruch auf Arbeitsentgelt fortdauert, jedoch nicht länger als einen Monat. Zwar ist es nach dem Wortlaut der Regelung nicht ausgeschlossen, die Fiktion einer fortdauernden versicherungspflichtigen Beschäftigung auf entgeltlose Zeiten am Ende eines Arbeitsverhältnisses zu erstrecken, wie die Klägerin meint. Allerdings liegt es näher, die in § 7 Abs 3 Satz 1 SGB IV aufgenommenen Begriffe eines "Fortbestehens" bzw einer "Fortdauer" des Beschäftigungsverhältnisses nicht allein auf die Entgeltlosigkeit des Beschäftigungsverhältnisses zu beziehen, sondern auf das Beschäftigungsverhältnis an sich. Bereits der Wortlaut der Regelung deutet darauf hin, dass der Gesetzgeber mit den von ihm gewählten Formulierungen Fallgestaltungen erfassen wollte, in denen die Rechtsbeziehungen ungeachtet der vorübergehenden Entgeltlosigkeit grundsätzlich aufrechterhalten bleiben. Die entgeltlosen Zeiten müssen eine versicherungspflichtige Beschäftigung gegen Entgelt unterbrechen, die versicherungspflichtige entgeltliche Beschäftigung muss also im Anschluss fortgesetzt werden. Dieses Verständnis des § 7 Abs 3 Satz 1 SGB IV ergibt sich aus dem entstehungsgeschichtlichen Zusammenhang mit den Vorläuferregelungen sowie dem Sinn und objektiv erkennbaren Regelungszweck des § 7 Abs 3 Satz 1 SGB IV.

20

aa) § 7 Abs 3 Satz 1 SGB IV wurde durch das Gesetz zur Reform der gesetzlichen Rentenversicherung vom 16.12.1997 *(Rentenreformgesetz 1999 <RRG 1999>, BGBl I 2998)* mit Wirkung zum 1.1.1999 eingeführt. Nach der Begründung des Gesetzentwurfs erfasst die Vorschrift einheitlich für die Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung das Fortbestehen der Versicherungs- und Beitragspflicht, wenn für einen begrenzten Zeitraum der Anspruch auf Arbeitsentgelt entfallen ist, ohne dass eine Entgeltersatzleistung bezogen wird. Durch sie sollte die zuvor in § 24 Abs 3 Nr 2 SGB III enthaltene Regelung (im Folgenden aF) auf die gesetzliche Rentenversicherung erstreckt werden *(vgl BT-Drucks 13/8011 S 68)*. § 24 Abs 3 Nr 2 SGB III aF, nach dessen Satz 1 das Versicherungsverhältnis für Beschäftigte für Zeiten eines Beschäftigungsverhältnisses, für die kein Arbeitsentgelt gezahlt wird, längstens für einen Monat fortbestand, wurde durch das Gesetz zur Reform der Arbeitsförderung vom 24.3.1997 *(Arbeitsförderungs-Reformgesetz <AFRG>, BGBl I 594)* zum 1.1.1998 eingeführt. Nach der Begründung des Gesetzentwurfs sollte § 24 Abs 3 Nr 2 Satz 1 SGB III aF wiederum die bis dahin in § 104 Abs 1 Satz 3 Arbeitsförderungsgesetz (AFG) enthaltene Regelung übernehmen *(BT-Drucks 13/4941 S 158)*, die zugleich durch Art 82 Abs 1 Nr 1 AFRG mit Wirkung zum 1.1.1998 aufgehoben wurde. § 104 Abs 1 Satz 3 AFG sah in der zuletzt vom 1.10.1984 bis 31.12.1997 geltenden Fassung des Gesetzes über Maßnahmen zur Entlastung der öffentlichen Haushalte und zur Stabilisierung der Finanzentwicklung in der Rentenversicherung sowie über die Verlängerung der Investitionshilfeabgabe vom 22.12.1983 *(Haushaltsbegleitgesetz 1984, BGBl I 1532)* vor, dass § 104 Abs 1 Satz 2 Nr 1 AFG, wonach Zeiten einer Beschäftigung, für die kein Arbeitsentgelt gezahlt wird, nicht zur Erfüllung der Anwartschaftszeiten dienen, nicht für Zeiten gilt, die jeweils vier Wochen nicht überschreiten.

21

Vorgänger- und Ursprungsfassung zu § 104 Abs 1 Satz 3 AFG und § 24 Abs 3 Nr 2 Satz 1 SGB III aF war jedoch § 104 Abs 1 Satz 2 AFG aF, der durch das Gesetz zur Verbesserung der Haushaltsstruktur im Geltungsbereich des Arbeitsförderungs- und des Bundesversorgungsgesetzes (HStruktG-AFG) vom 18.12.1975 *(BGBl I 3113; Neufassung und Änderung zu Satz 3 durch Art 6 Nr 2a des Gesetzes zur Einführung eines Mutterschaftsurlaubs vom 25.6.1979, BGBl I 797)* eingeführt worden war (im Folgenden aF). Diese Vorschrift sah ausdrücklich vor, dass Zeiten, für die kein Arbeitsentgelt gezahlt wird, eine die Beitragspflicht begründende Beschäftigung nur dann unterbrechen, wenn sie jeweils drei Wochen überschreiten. Nach der Begründung des Gesetzentwurfs sollten Zeiten einer Beschäftigung, während derer die Zahlung von Arbeitsentgelt - etwa wegen unbezahlten Urlaubs - nicht länger als drei Wochen unterbrochen war, in gleicher Weise zur Erfüllung der Anwartschaftszeit dienen wie die Beschäftigungszeiten, für die Arbeitsentgelt erbracht worden ist. Bereits aus der Verwendung des Begriffs der "Unterbrechung" in der Vorgängerregelung zu § 7 Abs 3 Satz 1 SGB IV, der eine anschließende Fortführung sprachlich voraussetzt, folgt, dass die Norm nur auf Fälle angewendet werden sollte, bei denen nach etwaigen entgeltlosen Zeiten das Beschäftigungs- bzw Arbeitsverhältnis (mit Entgeltzahlung) fortgesetzt wird. Dies verdeutlicht auch das in der Begründung des Gesetzentwurfs aufgegriffene Beispiel eines unbezahlten Urlaubs, der regelmäßig nicht am Ende einer Beschäftigung anfallen dürfte *(vgl BT-Drucks 7/4127 S 52)*. Durch die Neufassung des § 104 Abs 1 Satz 2 AFG aF in § 104 Abs 1 Satz 3 AFG durch das Gesetz zur Einführung eines Mutterschaftsurlaubs vom 25.6.1979 zum 1.7.1979 ist keine Rechtsänderung eingetreten *(vgl BT-Drucks 8/2613 S 16)*.

22

bb) Dementsprechend hat das BSG zu § 104 Abs 1 Satz 3 AFG entschieden, dass kurze Unterbrechungen im Vollzug des Arbeitsverhältnisses für die Anwartschaftszeit unerheblich sein sollten, wenn und solange das Arbeitsverhältnis nach dem Willen der Arbeitsvertragsparteien aufrechterhalten und fortgesetzt werden sollte. Die Vorschrift sollte dagegen nicht zeitlich befristete Arbeits- und Beschäftigungsverhältnisse entgegen den tatsächlichen Verhältnissen verlängern *(vgl BSG vom 15.12.1999 - B 11 AL 51/99 R - juris RdNr 24)*. Es entspricht der Funktion der Anwartschaftszeit, verhältnismäßig kurze Unterbrechungen der Arbeitsleistung für die Erfüllung der Anwartschaftszeit mit zu berücksichtigen, wenn und solange das Arbeitsverhältnis fortbesteht und der Arbeitnehmer seine Zugehörigkeit zur Solidargemeinschaft nicht gelöst hat *(vgl BSG vom 3.12.1998 - B 7 AL 108/97 R - SozR 3-4100 § 104 Nr 16 S 75, juris RdNr 24)*. Nur für kurzfristige Unterbrechungen der beitragspflichtigen Beschäftigung hat es der Gesetzgeber aus Vereinfachungsgründen als hinnehmbar angesehen, eine Ausnahme von dem Grundsatz zu machen, dass nur eine mit Beitragsleistungen verbundene längere Zugehörigkeit zur Solidargemeinschaft einen Anspruch auf Leistungen begründen soll *(vgl BSG vom 7.11.1990 - 9b/7 RAr 112/89 - SozR 3-4100 § 104 Nr 4 S 17, juris RdNr 15)*.

23

Auch aus den Gesetzgebungsmaterialien folgt, dass § 24 Abs 3 Nr 2 Satz 1 SGB III aF und damit ebenfalls § 7 Abs 3 Satz 1 SGB IV trotz des geänderten Wortlauts die Regelung in § 104 Abs 1 Satz 2 AFG aF wiederum lediglich aufgegriffen haben und fortführ(t)en. Ihrem Wortlaut nach ordnete § 24 Abs 3 Nr 2 Satz 1 SGB III aF ebenso wie § 7 Abs 3 Satz 1 SGB IV nunmehr hinsichtlich einer Beschäftigung allein ein "Fortbestehen" des Versicherungspflichtverhältnisses an. Der Gesetzesbegründung zur Einführung des § 24 Abs 3 Nr 2 Satz 1 SGB III aF ist jedoch ausdrücklich zu entnehmen, dass "Unterbrechungen" der Entgeltzahlung bis zu einem Monat den Versicherungsschutz in der Arbeitslosenversicherung nicht beeinträchtigen sollten *(BT-Drucks 13/4941 S 158)*. Auch § 7 Abs 3 Satz 1 SGB IV liegt daher weiterhin allein das Leitbild einer entgeltlosen Unterbrechung eines ansonsten darüber hinaus fortbestehenden Beschäftigungs- bzw Arbeitsverhältnisses zugrunde. Die Regelung erfasst nur Fallgestaltungen, bei denen Ansprüche auf Arbeitsentgelt aus einer Beschäftigung vorübergehend nicht entstehen und sich damit eine Beschäftigung nicht mehr "in Vollzug" befindet *(vgl BSG vom 20.3.2013 - B 12 R 13/10 R - SozR 4-2400 § 7 Nr 19 RdNr 30; vgl auch Knospe in Hauck/Noftz, SGB IV, K § 7 RdNr 65, Stand Februar 2016; Stäbler in Krauskopf, Soziale Krankenversicherung, Pflegeversicherung, § 7 SGB IV RdNr 56, Stand Januar 2020)*.

24

cc) Die Auslegung von § 7 Abs 3 Satz 1 SGB IV dahingehend, dass er entgeltlose Zeiten nicht erfasst, die am Ende des Beschäftigungs- bzw Arbeitsverhältnisses liegen, entspricht auch am ehesten dem bereits im Gesetzentwurf zu § 104 Abs 1 Satz 2 AFG aF angeführten Zweck der Regelung. Mit ihr sollte der Verwaltungsaufwand bei den Arbeitgebern, die bisher jede kurzfristige Unterbrechung angeben mussten, vermindert sowie das Verfahren bei den Arbeitsämtern vereinfacht werden *(vgl BT-Drucks 7/4127 S 52)*. Entsprechend sind von § 7 Abs 3 Satz 1 SGB IV insbesondere Arbeitsunterbrechungen ohne Fortzahlung von Arbeitsentgelt anlässlich eines unbezahlten Urlaubs, Streiks und Aussperrung sowie die Freistellung von der Arbeit aus anderen Gründen erfasst *(vgl zur Vorgängerregelung nur BSG vom 18.4.1991 - 7 RAr 106/90 - BSGE 68, 236, 240 = SozR 3-4100 § 104 Nr 6 S 24, juris RdNr 25; vgl Zieglmeier in Kasseler Komm, § 7 SGB IV RdNr 304 und 306, Stand Mai 2020)*.

25

dd) Aus dem vor dem ArbG Kassel abgeschlossenen Vergleich ergibt sich, dass das Arbeitsverhältnis zum 30.9.2018 endete, die entgeltlose Zeit also am Ende des Arbeitsverhältnisses lag und diese damit das Beschäftigungsverhältnis nicht unterbrach.

26

Entgegen der Auffassung der Klägerin ist es unerheblich, ob sie und/oder ihr Arbeitgeber zuvor, insbesondere vor oder während der entgeltlosen Zeit, lediglich von einer Unterbrechung des Arbeitsverhältnisses ausgingen. Im Regelfall erfolgt erst im Rahmen des arbeitsgerichtlichen (Kündigungsschutz-)Prozesses eine Klärung der Fragen, ob überhaupt eine entgeltlose Zeit, die die Wirkungen des § 7 Abs 3 Satz 1 SGB IV auslösen kann, vorliegt und ob das Arbeitsverhältnis (ggf auch über diese hinaus) tatsächlich (noch) besteht. In gleicher Weise wie bei der Beurteilung der Entgeltlichkeit einer Beschäftigung sind bei der für die Fiktion des § 7 Abs 3 Satz 1 SGB IV erforderlichen tatsächlichen Unterbrechung einer versicherungspflichtigen Beschäftigung ggf auch (spätere) Vereinbarungen der Arbeitsvertragsparteien einzubeziehen. Anders als die Klägerin mit ihrem Revisionsvortrag meint, kommt es daher auch nicht (mehr) auf einen im September 2018 ggf noch vorhandenen Willen der Arbeitsvertragsparteien zur Fortsetzung der Beschäftigung an *(vgl zum Fortsetzungswillen etwa BSG vom 18.4.1991 - 7 RAr 106/90 - BSGE 68, 236, 240 = SozR 3-4100 § 104 Nr 6 S 23, juris RdNr 24 mwN)*.

27

3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

Rechtskraft
Aus
Saved
2021-12-16